

PARECER N.º 559/CITE/2021

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
Processo n.º 2666 - FH/2021

I – OBJETO

- 1.1. Em 04.10.2021, a CITE recebeu das ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. No seu pedido de horário flexível, DE 21.09.2021, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. Que *“exerce funções no Serviço de operadora de supermercado de 2ª, vem, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, solicitar que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível a filha menor de doze anos, pelo período de quatro anos e três meses com o seguinte horário de trabalho: Das 10:00 horas às 15:00 horas. De segunda a sexta feira.*

- 1.2.2. *Declara ainda que a menor vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente, que é mãe solteira.*
- 1.2.3. *Tem um regime de guarda partilhada com o pai da criança, mas por trabalhar fora do território português não pode ficar com ela no fim de semana que lhe compete.*
- 1.2.4. *Não tendo forma de trabalhar aos fins de semana por não haver organismos sociais onde a deixar”.*
- 1.3. Em 23.09.2021, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Em resposta a VI carta em epigrafe, rececionada nos nossos serviços a 22 de setembro de 2021, informamos que a decisão tomada pela empresa foi a seguinte:*
- 1.3.2. *Mantendo-se V. Exa. afeta à Loja de ..., o horário de trabalho que passar a ser-lhe aplicável pressupõe a prestação de trabalho nos seguintes períodos: De 2ª a Domingo, das 10h as 15h;*
- 1.3.3. *O horário ora solicitado entrará em vigor em 23 de outubro de 2021.*
- 1.3.4. *Por fim, informamos que o regime do horário flexível não compreende a escolha dos dias de descanso, ou seja: não estará sujeita aos limites da flexibilidade. Assim, sempre que for possível atender ao seu pedido ser-lhe-á facultado o descanso ao fim de semana a luz do princípio da conciliação da vida privada com a profissional. Esta possível cedência é meramente pontual e existirá desde que seja possível.*

- 1.3.5. *Ficamos a aguardar que nos confirme se a solução acima indicada é satisfatória nos termos descritos, de modo a que possamos organizar os meios, em conformidade para entrada em vigor daqui a 30 dias”.*
- 1.4. Em 28.09.2021, a trabalhadora requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do horário flexível pela entidade empregadora, referindo, nomeadamente o seguinte:
- 1.4.1. *“Venho por este meio agradecer a celeridade com que tentou resolver o meu problema, mas infelizmente não será uma solução viável, a concordância dos termos da empresa iriam levar-me a faltas consecutivas ou a incorrer no crime de exposição e abandono de menor de doze anos.*
- 1.4.2. *Assim sendo venho desta forma, declinar a solução que me foi oferecida.*
- 1.4.3. *Aproveito para enviar a declaração da entidade patronal, onde comprovo que o pai da menor se encontra a trabalhar no estrangeiro.*
- 1.4.4. *Faço votos que possamos encontrar uma solução favorável para ambas as partes.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que *“o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”*.

2.1.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional - o direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

2.1.2. Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57º do CT que, *“o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:*

a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;

b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.

2.1.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57º n.º 2 do CT).

2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende *“por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”*.

2.2.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal:

“O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) *Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;*
- b) *Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;*
- c) *Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”*.

2.2.2. O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que *“o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas”*.

2.3. Recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos trabalhadores, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que *“a maternidade e a*

paternidade constituem valores sociais eminentes”, e que “os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade”, estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

- 2.4. No que respeita aos fins de semana, os artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho definem os conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho, que estão subjacentes à definição de horário flexível, a que aludem os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.
- 2.5. Com efeito, o artigo 198.º do CT refere que “o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.
- 2.6. O n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.
- 2.7. A este propósito, ensina o prof. Monteiro Fernandes, que “o horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e de saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso” [pág. 336 da 12ª edição (2004), da sua obra “Direito do Trabalho”].
- 2.8. No que se refere ao horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, é de salientar

que dentro do citado horário flexível cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.

- 2.9.** Assim, ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.
- 2.10.** Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a entidade empregadora cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.
- 2.11.** E, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, “o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.

- 2.12. Na verdade, a entidade empregadora não apresenta razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, pois, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a empresa não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora, no seu local de trabalho.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa das ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...
- 3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO EM 27 DE OUTUBRO DE 2021, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE,
COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE

PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP –
CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.